

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/759/2024 MC

JTAPI/201/2024

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 7 mars 2024

dans la cause

Monsieur A_____, représenté par Me Benjamin MORET, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1. Monsieur A_____, soi-disant né le _____ 1990, est originaire d'Algérie.
2. M. A_____ est démuné de document d'identité, et est bien connu depuis 2019 de la justice pénale pour infractions à la loi fédérale sur les étrangers et l'intégration du 16 décembre 2005 (LEI - RS 142.20), vols au sens de l'art. 139 du code pénal suisse (CP ; RS 311.0), faux dans les certificats (art. 252 CP), oppositions aux actes de l'autorité (art. 286 CP) et contraventions à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes (Loi sur les stupéfiants ; LStup ; RS 812.121).
3. M. A_____ est également connu du commissaire de police qui lui a notamment notifié le 27 août 2019, une interdiction de pénétrer sur le territoire du canton de Genève pour une durée d'une année, mesure d'éloignement que l'intéressé a enfreinte à réitérées reprises.
4. Le 22 octobre 2019, M. A_____ s'est vu notifier l'interdiction d'entrée en Suisse et au Lichtenstein jusqu'au 8 octobre 2022 prononcée le 9 octobre 2019 à son encontre par le Secrétariat d'Etat aux migrations (ci-après : SEM).
5. Le 15 janvier 2020, M. A_____ a été écroué à la prison genevoise de Champ-Dollon en vue d'y purger deux peines privatives de liberté entrées en force.
6. Le 7 février 2020, pendant sa détention pénale, M. A_____ a été auditionné par la police internationale en vue de sa reprise en charge par un pays Dublin, en application du Règlement (UE) no 604/2013 du parlement européen et du conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte; ci-après : Règlement Dublin).
7. A cette occasion, le droit d'être entendu quant à la responsabilité de la Slovénie de mener la procédure d'asile et de renvoi conformément au Règlement Dublin et en ce qui concerne la décision de renvoi au sens de l'art. 64a al. 1 LEI a été octroyé à M. A_____.
8. Le 7 février 2020, en se basant sur ce qui précède, le SEM a soumis une requête aux fins de l'admission de M. A_____ aux autorités slovènes, conformément à l'art. 18 al. 1 let. b du Règlement Dublin.
9. Le 18 février 2020, les autorités slovènes ont accepté de reprendre en charge l'intéressé en vertu de l'art. 18 al. 1 let. b du Règlement Dublin.
10. Le 19 février 2020, le SEM a rendu à l'encontre de l'intéressé une décision de renvoi au sens de l'art. 64a al. 1 LEI, laquelle lui a été notifiée, alors qu'il était en détention pénale, le 18 mars 2020 et entrée en force le 26 mars 2020.
11. Par jugement du 2 avril 2020, le Tribunal d'application des peines et mesures de Genève a ordonné la libération de M. A_____ pour le 12 avril 2020, ce qui a été fait sans qu'il fût, dans la foulée, placé en détention administrative, au vu de la crise

sanitaire due à la COVID-19. Le transfert de l'intéressé en Slovénie n'a dès lors pas pu être exécuté.

12. Eu égard à sa disparition dans la clandestinité à compter de sa libération pénale, le délai de reprise en charge de M. A_____ par la Slovénie, initialement fixé au 18 août 2020, a été prolongé jusqu'au 18 août 2021.
13. Le 8 octobre 2020, M. A_____, toujours démuné de document d'identité, a été arrêté par la police genevoise, avec un compatriote, après qu'ils ont été surpris en flagrant délit de vol.
14. Conduit dans les locaux des services de police, l'intéressé a refusé de s'exprimer.
15. Prévenu notamment d'infractions à la LEI, de vol (art. 139 ch. 1 CP) et d'empêchement d'accomplir un acte officiel (art. 286 CP), il a été mis à disposition du Ministère public sur ordre du commissaire de police.
16. Le 9 octobre 2020, par ordonnance pénale, le Ministère public a condamné l'intéressé pour les faits ayant donné lieu à son arrestation, soit pour vol (139 ch. 1 CP), opposition aux actes de l'autorité (art. 286 CP) et infractions à la LEI, et l'a remis en mains des services de police.
17. Le même jour, l'intéressé a été placé en détention administrative par le commissaire de police pour une durée de six semaines en conformité avec l'art. 76a al. 1, 2 let. d et h, 3 let. c LEI dans le but de le transférer en Slovénie.
18. Le vol, initialement prévu le 28 octobre 2020 pour Ljubljana, a toutefois été annulé, car en date du 19 octobre 2020, le Service d'application des peines et des mesures a ordonné l'incarcération de l'intéressé à Champ-Dollon dès le 20 octobre 2020 afin que M. A_____ purge des écrous judiciaires.
19. Le 13 juillet 2021, à sa sortie de détention pénale, M. A_____ a été remis en mains des services de police. Ces dernières avaient d'ores et déjà réservé un vol en faveur de l'intéressé pour la Slovénie, lequel vol de ligne est confirmé pour le 16 juillet 2021 au départ de Genève.
20. Le 13 juillet 2021, également, M. A_____ a été placé en détention administrative sur ordre du commissaire de police pour une durée de trente jours en vue de son renvoi.
21. Le 16 juillet 2021, M. A_____ a été refoulé en Slovénie.
22. Le 16 novembre 2021, revenu en Suisse en dépit de l'interdiction d'entrée sur le territoire helvétique jusqu'au 8 octobre 2022 dont il faisait l'objet, M. A_____ a été arrêté par les services de police genevois.
23. Prévenu d'infractions à la LEI, de vol (art. 139 CP), d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur (art. 147 CP) et de contraventions à la LStup, M. A_____ a été mis à disposition du Ministère public sur ordre du commissaire de police et maintenu en arrestation provisoire.

24. Le 19 novembre 2021, les démarches en vue de la reprise en charge par la Slovénie de M. A_____, en application de la réglementation Dublin, ont été entamées.
25. Par décision immédiatement exécutoire du 24 novembre 2021 prise en application de l'art. 64a, al. 1 LEI et notifiée à son destinataire le 28 décembre 2021, le SEM a ordonné le renvoi de Suisse en Slovénie de M. A_____, celui-ci étant par ailleurs sommé de quitter la Suisse le jour suivant l'échéance du délai de recours, sous peine de s'exposer à des mesures de contrainte.
26. Par jugement du Tribunal de police du 20 janvier 2022, définitif et exécutoire, M. A_____ a été déclaré coupable de vol (art. 139 ch. 1 CP), d'utilisation frauduleuse d'un ordinateur d'importance mineure (art. 147 CP cum art. 172ter CP), d'infraction à l'art. 19a LStup, d'entrée illégale (art. 115 al. 1 let. a LEI), de séjour illégal (art. 115 al. 1 let. b LEI), et de violation d'une interdiction de pénétrer dans un périmètre déterminé (art. 119 al. 1 LEI), et a été condamné à une peine privative de liberté de 6 mois, sous déduction de 68 jours de détention avant jugement (art. 40 CP).
27. Simultanément, son expulsion de Suisse a été prononcée pour une durée de 3 ans (art. 66abis CP).
28. Par jugement du Tribunal d'application des peines et des mesures du 13 avril 2022, la libération conditionnelle de l'intéressé a été refusée.
29. A sa sortie de prison, le 9 juin 2022, M. A_____ s'est vu notifier par l'Office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM) une décision de non-report de son expulsion pénale, après que la possibilité de s'exprimer à cet égard lui eut été donnée.
30. Le 9 juin 2022, il a été placé en détention administrative par le Commissaire de police pour une durée de six semaines sur la base l'art. 76a al. 1, 2 let. h et 3 let. c LEI.
31. Le 27 juin 2022, il a été expulsé en Slovénie.
32. Revenu en Suisse, il a été interpellé par les services de police et mis à disposition du Ministère public en février 2024.
33. Prévenu de rupture de ban, il été mis à disposition du Ministère public, lequel l'a condamné par ordonnance pénale, le 22 février 2024, puis il a été écroué en raison d'un écrou de quatre jours qu'il devait effectuer.
34. Libéré le 26 février 2024, il a été remis entre les mains des services de police.
35. Le même jour, les démarches en vue de la reprise en charge par la Slovénie de M. A_____, en application de la réglementation Dublin, ont été entamées et elles sont en cours.
36. Toujours le 26 février 2024, à 14h50, le commissaire de police a émis un ordre de mise en détention administrative à l'encontre de M. A_____ pour une durée de sept semaines, aux fins de permettre l'exécution de son renvoi de Suisse. Lors de

son audition par le commissaire de police, l'intéressé a indiqué qu'il était d'accord de retourner en Slovénie.

37. Par requête du 29 février 2024, reçue au tribunal le 5 mars 2024 à 8h55, M. A_____ a déposé une demande d'examen de la légalité et de l'adéquation de la détention administrative, sans demander sa libération immédiate.
38. Invité à se déterminer sur cette demande d'ici au 5 mars 2024 à 16h00, le commissaire de police a, par courriel du même-jour à 10h56, indiqué ne pas avoir d'observations.
39. Par courriel du 6 mars 2024, le commissaire de police a transmis au tribunal l'acceptation des autorités slovènes en faveur de M. A_____ du 4 mars 2024.
40. Dans le délai imparti au 6 mars 2024 à 17h00, M. A_____, sous la plume de son conseil, a fait parvenir ses observations. M. A_____ a confirmé ne pas être opposé à son renvoi de Suisse vers la Slovénie. M. A_____ s'en rapporte à la justice quant au principe de sa mise en détention. La durée de la détention prononcée, à savoir le maximal égal de sept semaines, est disproportionnée, compte tenu (i) de l'acceptation par M. A_____ de son renvoi, (ii) des multiples vols possibles quotidiennement entre Genève et la Slovénie et (iii) de la confirmation des autorités slovènes du 4 mars 2024 qu'elles acceptent de reprendre en charge M. A_____. Un vol pouvait être réservé sans délai. Même en tenant compte de l'annonce des détails du vol souhaité sept jours à l'avance par les autorités slovènes, la durée de détention de M. A_____ ne saurait excéder trois semaines à compter du 26 février 2024.

EN DROIT

1. Le Tribunal administratif de première instance est compétent pour examiner les demandes de levée de détention faites par l'étranger (art. 115 al. 1 et 116 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 7 al. 4 let. g de la loi d'application de la loi fédérale sur les étrangers du 16 juin 1988 - LaLEtr - F 2 10).
2. Selon l'art. 80a al. 3 LEI, la légalité et l'adéquation de la détention ordonnée dans le cadre d'une procédure Dublin sont examinées, sur demande de la personne détenue, par une autorité judiciaire au terme d'une procédure écrite. Cet examen peut être demandé à tout moment.
3. La LaLEtr, qui n'a pas été mise en jour suite à l'adoption et l'entrée en vigueur des art. 76a et 80a LEI, ne définit pas la compétence et ne détermine pas la procédure applicable dans les cas de figure envisagés par ces dispositions. Il ne fait néanmoins pas de doute que la compétence du tribunal est donnée s'agissant des demandes formées par les personnes détenues sur la base de l'art. 76a LEI (cf.

not. JTAPI/803/2019 du 6 septembre 2019 ; JTAPI/720/2018 du 27 août 2018 ; JTAPI/13172018 du 13 février 2018 ; cf. aussi ATA/557/2017 du 16 mai 2017).

4. En l'espèce, M. A_____ a dûment requis du tribunal qu'il contrôle la légalité et l'adéquation de sa détention.
5. Le tribunal peut confirmer, réformer ou annuler la décision du commissaire de police ; le cas échéant, il ordonne la mise en liberté de l'étranger (cf. art. 9 al. 3 LaLEtr).
6. La détention administrative porte une atteinte grave à la liberté personnelle et ne peut être ordonnée que dans le respect de l'art. 5 par. 1 let. f de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) et de l'art. 31 de la Constitution fédérale suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), ce qui suppose en premier lieu qu'elle repose sur une base légale. Le respect de la légalité implique ainsi que la mise en détention administrative ne soit prononcée que si les motifs prévus dans la loi sont concrètement réalisés (ATF 140 II 1 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_105/2016 du 8 mars 2016 consid. 5.1 ; 2C_951/2015 du 17 novembre 2015 consid. 2.1).
7. Selon l'art. 28 par. 2 du Règlement Dublin, les États membres peuvent placer les personnes concernées en rétention en vue de garantir les procédures de transfert conformément audit règlement lorsqu'il existe un risque non négligeable de fuite de ces personnes, sur la base d'une évaluation individuelle et uniquement dans la mesure où le placement en rétention est proportionnel et si d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être effectivement appliquées. À teneur du par. 3 du même article, le placement en rétention est d'une durée aussi brève que possible et ne se prolonge pas au-delà du délai raisonnablement nécessaire pour accomplir les procédures administratives requises avec toute la diligence voulue jusqu'à l'exécution du transfert au titre du présent règlement.
8. En vertu de l'art. 76a al. 1 LEI, afin d'assurer son renvoi dans l'État Dublin responsable, l'autorité compétente peut mettre l'étranger en détention sur la base d'une évaluation individuelle lorsque les conditions suivantes sont remplies :
 - a. des éléments concrets font craindre que l'étranger concerné n'entende se soustraire au renvoi ;
 - b. la détention est proportionnée ;
 - c. d'autres mesures moins coercitives ne peuvent être appliquées de manière efficace (art. 28 par. 2 du règlement Dublin).
9. L'art. 76a al. 2 LEI mentionne les éléments concrets dont il s'agit de conclure qu'il y a lieu de craindre que l'étranger entend se soustraire à l'exécution du renvoi. Il en va ainsi si son comportement en Suisse ou à l'étranger permet de conclure qu'il refuse d'obtempérer aux instructions des autorités (let. b) ou s'il franchit la frontière

malgré une interdiction d'entrer en Suisse et ne peut être renvoyé immédiatement (let. e).

L'expulsion pénale ordonnée en application de l'art. 66a CP vaut interdiction d'entrée au sens de l'art. 75 al. 1 let. c LEI (ATA/179/2018 du 29 février 2018 dans la cause A/410/2018-MC, consid. 4 et référence citées).

10. À compter du moment où la détention a été ordonnée, l'étranger peut être placé ou maintenu en détention pour une durée maximale de sept semaines pendant la préparation de la décision relative à la responsabilité du traitement de la demande d'asile, les démarches y afférentes comprenant l'établissement de la demande de reprise en charge adressée à un autre État Dublin, le délai d'attente de la réponse à la demande ou de son acceptation tacite, la rédaction de la décision et sa notification (art. 76a al. 3 let. a LEI).
11. Il ressort du message relatif à l'approbation et à la mise en œuvre des échanges de notes entre la Suisse et l'Union européenne concernant la reprise des règlements (UE) nos 603/2013 et 604/2013 (développements de l'acquis de Dublin/Eurodac) du 7 mars 2014 (FF 2014 2587, 2614) que l'art. 76a al. 2 LEI définit les critères relatifs au risque de passage à la clandestinité (cf. let. a à i). Il s'agit là d'indices concrets relevés au cas par cas justifiant de craindre que la personne concernée n'entende se soustraire à l'exécution du renvoi (non-observation des prescriptions des autorités, p. ex. violation de l'obligation de collaborer, dépôt de plusieurs demandes d'asile sous des identités différentes, etc.).
12. Ces critères s'apparentent aux motifs déjà existants de détention en phase préparatoire ou de détention en vue du renvoi définis aux art. 75 et 76 LEI (cf. Gregor CHATTON/Laurent MERZ, Code annoté de droit des migrations, volume II : loi sur les étrangers, n. 17 ad art. 76a LEI, p. 808).
13. En l'espèce, M. A_____ fait l'objet d'une interdiction d'entrée en Suisse du SEM du 22 octobre 2019 jusqu'au 8 octobre 2022 et l'objet d'une expulsion pénale de trois ans suite au jugement du Tribunal de police du 20 janvier 2022, ce qui ne l'a pas empêché d'y revenir en novembre 2021 et en février 2024, après avoir été renvoyé en Slovénie le 16 juillet 2021 et le 27 juin 2022. Sans lien avec la Suisse ni domicile fixe ni revenu, il y a lieu de craindre que M. A_____ se soustrait à l'exécution de son renvoi, notamment par un passage dans la clandestinité. En poursuivant un séjour illégal en Suisse et en s'opposant aux actes de l'autorité, l'intéressé est une menace pour la sécurité et l'ordre publics.
14. Partant, c'est de manière tout à fait fondée que le commissaire de police a ordonné sa détention sur la base de l'art. 76a al. 1 et 2 let. b et e LEI.
15. Comme toute mesure étatique, la détention administrative en matière de droit des étrangers doit dans tous les cas respecter le principe de la proportionnalité (cf. art. 5 al. 2 et 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst - RS 101) et art. 76a al. 1 let. b et c LEI ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C_334/2015 du 19 mai

2015 consid. 2.2 ; 2C_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 et les références citées). Il convient en particulier d'examiner, en fonction de l'ensemble des circonstances concrètes, si la détention en vue d'assurer l'exécution d'un renvoi constitue une mesure appropriée et nécessaire (cf. art. 5 par. 1 let. f de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101) ; ATF 134 I 92 consid. 2.3 et 133 II 1 consid. 5.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 ; 2C_624/2011 du 12 septembre 2011 consid. 2.1 ; 2C_974/2010 du 11 janvier 2011 consid. 3.1 et 2C_756/2009 du 15 décembre 2009 consid. 2.1) et ne viole pas la règle de la proportionnalité au sens étroit, qui requiert l'existence d'un rapport adéquat et raisonnable entre la mesure choisie et le but poursuivi, à savoir l'exécution du renvoi de la personne concernée (cf. arrêts du Tribunal fédéral 2C_765/2015 du 18 septembre 2015 consid. 5.3 ; 2C_334/2015 du 19 mai 2015 consid. 2.2 ; 2C_218/2013 du 26 mars 2013 consid. 5.1 et les références citées ; cf. ATF 130 II 425 consid. 5.2).

16. M. A_____ n'a aucune attache particulière en Suisse ni domicile fixe. On ne sait pas comment il vit, étant apparemment sans travail. Dès lors, aucune autre mesure que la détention n'apparaît susceptible d'être apte à assurer son départ vers la Slovénie, étant rappelé que le risque de fuite, respectivement de passage dans la clandestinité est concret.
17. En ce qui concerne la durée de la détention, l'ordre de mise en détention du 26 février 2024 sera limitée à un mois, compte tenu de la confirmation des autorités slovènes du 4 mars 2014 qu'elles acceptent de reprendre en charge M. A_____, de l'acceptation de M. A_____ de retourner en Slovénie et des vols possibles vers la Slovénie dans un avenir proche.
18. Conformément à l'art. 9 al. 6 LaLEtr, le présent jugement sera communiqué à M. A_____, à son avocat et au commissaire de police. En vertu des art. 89 al. 2 et 111 al. 2 de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), il sera en outre communiqué au SEM.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PREMIÈRE INSTANCE

1. confirme l'ordre de mise en détention administrative émis par le commissaire de police le 26 février 2024 à l'encontre de Monsieur A_____, mais pour une durée d'un mois, soit jusqu'au 26 mars 2024 inclus ;
2. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 10 al. 1 LaLEtr et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10 rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les dix jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Au nom du Tribunal :
Le président suppléant
André MALEK-ASGHAR

Copie conforme de ce jugement est communiquée à Monsieur A_____, à son avocat, au commissaire de police et au secrétariat d'État aux migrations.

Genève, le 7 mars 2024

La greffière